سلطة القضاء في الرقابة على قرارات المحكمين في بلدان الشرق الأوسط

دكتورة/ نـــاتـــالـــي نجـــار
دكتورة في الحقوق – محامية بالاستئناف
أستاذة محاضرة في جامعة القديس يوسف

تشكل الرقابة على القرارات التحكيمية نقطة الضعف في التحكيم في بلدان الشرق الاوسط. الأمر الذي يضع الموضوع بكامله قيد التدقيق.

كان الإعتقاد السائد، إن مسألة الرقابة على القرارات التحكيمية، في بلدان الشرق الأوسط ــ التي تمتد هنا من مصر الى دول الخليج ــ بمثابة المسألة الميؤوس منها. إلاّ أن هذه البلدان وحققت في فترة عقدين من الزمن قفزة نوعية الى الأمام، حيث أصدرت قوانين عصرية، وإنتسبت الى المعاهدات الدولية، وقامت بإصلاحات هامة الى جانب إنشاء مراكز للتحكيم... تريد هذه الدول إعطاء دينامية لقوانين التحكيم من خلال إصلاحات دافعة... كل تلك التطورات وضعت موضع التساؤل الأفكار السلبية الموروثة عن رقابة القاضي المحلي للقرارات التحكيمية... حتى بات يمكن القول ان هذه الاخيرة قد تلقت دعماً في التطبيقات العملية في بعض البلدان. ولا بد لنا من القول ان رقابة القاضي المحلي انما هي جد مرتبطة بنوعية أحكام القانون الذي يرعى مواد التحكيم في البلد الذي تنعقد فيه عمليات التحكيم.

من بين الدول العربية التي باتت تملك أنظمة رقابة عصرية على القرارات التحكيمية، هناك: مصر، لبنان، الأردن، البحرين وعمان.

أمّا قطر والإمارات العربية المتحدة فهي بصدد العمل على مشاريع إصلاحات. وهناك مشروع قانون في سوريا ولكنه لم يتم إقراره حتى اليوم،



كما انضمت كل الدول العربية بإستثناء العراق واليمن الى معاهدة نيويورك مع كل ما يفترض ذلك في رقابة القرارات التحكيمية على الصعيد الدولي.

وأخيراً، كل الدول العربية المذكورة إنضمّت الى معاهدة واشنطن، بإستثناء قطر والعراق. وكان آخر المنضمّين سوريا. مع ما يستتبع هذا الإنضمام من إعطاء فعالية للقرارات التحكيمية وخاصةً تلك الصادرة بحق الدولة.

لكن يبقى أن هذا الموضوع يستأهل اليوم بعض التوضيحات التي تختلف بين النظرية والتطبيق، وبين القانون المكتوب والمعيوش القضائي، وبين ما هو معلن وما هو مكتوم.

سنتطرق إذا الى سطلة القضاء النابعة من خلال القوانين المكتوبة (أولا) من جهة، وبين ما هو معيوش عملياً في التطبيقات القضائية من جهة أخرى (ثانيا).

أولا: في سلطة القضاء النابعة من القوانين المكتوبة

لكي نصف القوانين المكتوبة في الدول العربية، لا بد من أن نميّز بين المصادر التي تحكم طرق الطعن بالقرار التحكيمي أو طرق تنفيذه: هل هو القانون الوطني أم المعاهدات الاقليمية أو الثنائية.

١ـــ القوانين المحلية

على الصعيد الوطني، لا يعود بالإمكان معاملة كل الدول العربية على ذات المستوى. بل يجب التمييز بين تلك التي بذلت جهوداً لتحديث قوانين التحكيم وشروط الإعتراف بالقرارت التحكيمية وطرق تنفيذها أو طرق الطعن بها، وبين تلك التي ما زالت تحافظ على التشريعات التقليدية حتى لا نقول على أنظمة لا تتلائم مع فعالية القرارت التحكيمية.

يمكننا القول، بشكل مبسّط، أن التشريعات العربية المنبثقة من القانون النموذجي أو من القانون الفرنسي أتت على المستوى الذي يحتلّه هذان القانونان: فأصول

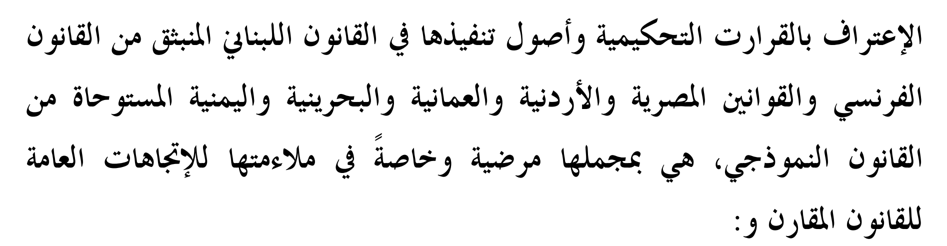
الإعتراف بالقرارت التحكيمية وأصول تنفيذها في القانون اللبناني المنبثق من القانون الفرنسي والقوانين المصرية والأردنية والعمانية والبحرينية واليمنية المستوحاة من القانون النموذجي، هي بمجملها مرضية وخاصةً في ملاءمتها للإتجاهات العامة للقانون المقارن و:

على مستوى الإعتراف بالقرار التحكيمي أولاً، فالقرار الوطني أو الأجنبي أصبح يتمتع بقوة القضية المقضية من تاريخ صدوره. ولم يعد بحاجة لإكسائه صيغة تنفيذية، الأمر الذي كان يستدعي مراجعات قضائية وهدر للوقت والمال.

على مستوى تنفيذ القرار، نلاحظ تخفيفا واضحا على صعيد الرقابة القضائية. فقد كان يمكن فيما مضى وقف تنفيذ القرار التحكيمي عبر المراجعات القضائية. في حين لم يعد اليوم بالإمكان سوى التقدّم بالطعن الهادف الى إبطاله. فقد إستبعدت الوسائل التالية: الإستئناف، إعتراض الغير وإعادة المحاكمة. بالمقابل، وبشكل عام، يوقف التنفيذ طلب الإبطال. وبإمكان المحكمة أن تقرّر متابعة التنفيذ بالرغم من الإعتراض على تنفيذ قرار تحكيمي، إذا ما وفر طالب التنفيذ التأمينات المطلوبة. هذه المبادئ شائعة جدا.

الى جانب تخفيف الطعون، صار التوجيه تدريجياً نحو إختزال درجات التقاضي: فهناك إتجاه لحصر أمر المراقبة القضائية في القضايا الدولية بمحاكم الدرجة الثانية (في مصر، الأردن والبحرين) أو، وفي مطلق الأحوال، تحاشي الدرجات الثلاث في التقاضي توفيراً للوقت والمال.

أمّا فيما بتعلّق بمراقبة قاضي التنفيذ، فإن تشريعات الشرق الاوسط العصرية تجمع على تحريم اعادة النظر في أساس القرار التحكيمي. فصلاحيات القاضي باتت محدودة، ولم يعد مطروحاً توسل أي أسباب جديدة لرفض تنفيذ القرار.





وعلى صعيد الأصول والاجراءات، فإن صلاحيات القاضي باتت هي أيضاً محدودة. فلائحة الاسباب التي يمكن ان يثيرها قاضي التنفيذ او البطلان عفوا تتغيّر، بالطبع، من دولة الى أخرى، ولكنها باتت في كل الحالات مختصرة ولا تتعدّى مسألة عدم معارضة القرار للإنتظام العام وما إذا كان من الممكن إخضاع النزاع للتحكيم.

وعلى صعيد الأصول أيضاً، فإن القرار مفترض أنه صحيح حتى إثبات العكس بحيث يصبح عبء الإثبات معكوساً كما جاء في معاهدة نيويورك. المستندات التي يجب على طالب التنفيذ تقديمها هي محصورة بالقرار التحكيمي وبعقد التحكيم.

إن معاملة الصيغة التنفيذية المزدوجة (**double exequatur**) قد تمّ التخلّي عنها.

لكنه يجب ايضا التشديد على ان قوانين الشرق الأوسط لا تخلو ايضا من بعض التشدد : فهي لا تزال تشترط على ضرورة ملاءمة القرار التحكيمي مع النظام العام الداخلي. فبإستثناء لبنان، كل بلدان الشرق الأوسط ترفض لغاية الآن الإعتراف بنظام عام دولي.

ففي اليمن ما زال يشترط ألا يتعارض القرار التحكيمي مع الشريعة مما يعني إمكانية مراجعة أساس القرار. وفي مصر ينتج عن الصلاحية المعطاة للقاضي بمراجعة القانون المطبّق من قبل المحكّم والمتفق من قبل الأفرقاء إمكانية مراجعة أساس القرار. أي أنه ما تزال توجد جزر مقاومة للاتجاه نحو ما هو سائد في التجارة الدولية.

كما ان بعض المشرّعين العرب يقعون ضحية التقليد الاعمى حيث هناك ميل غير مستحب للإكتفاء بنقل قوانين غربية أو عربية، والقانون المصري تحديداً، حيث إكتفى المشترع الأردني والمشترع العمّاني بنقل القانون المصري دون الإنتباه للأخطاء التي تعتريه وهكذا فعل المشرّعين الآخرين بالنسبة للقانون الفرنسي أو القانون النموذجي.

ولكن هذه التشريعات العربية العصرية لا تستدعي، بالرغم من كل شيء، سوى التحفظات. ويجب تمييزها عن فئة أخرى من التشريعات التقليدية والتي تفرض قواعد، هي في مجملها غير ملائمة لا للإعتراف بالقرارات التحكيمية ولا لتنفيذها ولا لطرق المراجعة. إلاّ أنه وفي كل الحلات لا بدّ من ملاحظة نوعين من الأنظمة.

هناك بالواقع، دول عربية حيث القانون الذي ينظّم التنفيذ والطعن هو بالفعل تقليدي، أي غير ملائم. ولكن بالرغم من ذلك يبقى تنفيذ القرار ممكناً: هذه هي حالة قطر ودولة الإمارات العربية المتحدة والكويت وحتى سوريا، على وجه المثال.

عند إصدار القرار التحكيمي في هذه الدول وتقديمه للإعتراف والتنفيذ يفاجأ المراقب بتعدّد درجات التقاضي وطرق الطعن التي تخضع لها هذه القرارات. فالنظرية القضائية للقرار التحكيمي ما زالت منتشرة. والعديد من طرق المراجعة لا يزال بإمكانها تعليق تنفيذ القرار التحكيمي بما في ذلك إمكانية إعادة صياغته: الاستئناف، اعادة المحاكمة، اعتراض الغير، التمييز، الخ...

أمّا نطاق مراقبة القاضي في المراجعة فهو بعيد جدا عن الاسباب الخمسة المعترف بها عالمياً. فبالنظر لهذه الرقابة المعمقة والمستفيضة فالاحتمال كبير ان يتعرض القرار التحكيمي للطعن او لرفض التنفيذ.

وهذا يتحقق أيضاً عندما يصدر القرار التحكيمي في الخارج ويكون من ثم منفذا وفقا للشروط المنصوص عليها في القوانين الوطنية. بالواقع، في هذه الحالة، لا يخضع القرار الصادر في الخارج لقواعد خاصة. بل يكون عرضة لتطبيق الأصول العائدة للأحكام القضائية. الأمر الذي يستتبع نقلاً لسلسلة من القواعد غير الملائمة إطلاقاً، تبدأ في إلزامية الصيغة التنفيذية المزدوجة double exequatur)، الى المعاملة بالمثل، ما يستتبعه ذلك من إمكانية إعادة النظر بأساس وجوهر القرار التحكيمي، والى



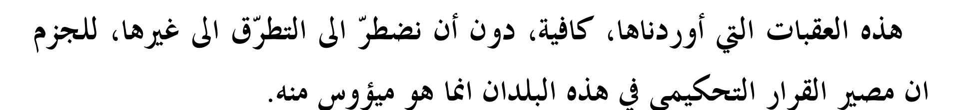
توسيع نطاق المراقبة مروراً بمجمل صلاحيات قاضي التنفيذ، والتي كلها معدة لتنفيذ الاحكام القضائية وليس القرارات التحكيمية. الأمر الذي ينتج عنه تضييعاً للوقت ومصاريف إضافية تبعد بالعملية التحكيمية عن المقاييس الدولية المثبتة في المعاهدات العصرية.

في بلدان أخرى ليس هناك تشريعات تقليدية فحسب، بل نظام إعتراف وتنفيذ غير ملاءم في مجمله. حيث يوجد صعوبة فعلية في تنفيذ قرار تحكيمي دولي. إنه الحال في السعودية والعراق.

ففي العربية السعودية لا توجد قواعد لتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية. فبنوع من التفسيرات والتبديلات في القواعد، توصّل المؤلّفون للإستنتاج أنه يجري الإعتراف بالقرارات التحكيمية الاجنبية ومن ثم تنفيذها بنفس الشروط العائدة للأحكام القضائية. الأمر الذي إستتبع إخضاع الإجراءات لديوان المظالم المعروف بمدى رقابته على القرارات الاجنبية.

فإضافةً الى إلزامية الصيغة التنفيذية المزدوجة أو بالأحرى إلزامية تنفيذ حكم أجنبي يحتوي القرار التحكيمي ليصار فيما بعد الى تنفيذ هذا الأخير، لا يتردد ديوان المظالم في فحص مدى اتفاق القرار مع الشريعة، والمعاملة بالمثل، لا بل يدخل الامراء في معاملة التنفيذ.

في العراق، النظام الذي وضعه قانون المرافعات المدنية هو أيضاً غير ملائم، لأنه لا يحوي على قواعد خاصة بتنفيذ القرارت التحكيمية الاجنبية، بل يفرض سلسلة من الإجراءات قد تؤدّي في النهاية الى رفض التنفيذ. إذ يجب أن يكون القرار التحكيمي الأجنبي وارد من ضمن حكم قضائي ليمكن تنفيذه، الأمر الذي يتسبّب بهدر للوقت والمال.



هذه العقبات التي أوردناها، كافية، دون أن نضطرّ الى التطرّق الى غيرها، للجزم ان مصير القرار التحكيمي في هذه البلدان انما هو ميؤوس منه.

الى جانب شجب هذه التشريعات الوطنية، لا بد من التطرق الى المعاهدات الاقليمية والإتفاقات الثنائية.

٢ـــ المعاهدات الاقليمية والاتفاقيات الثنائية

المعاهدات الاقليمية (والذي يهمنا منها هنا، إتفاقيات القاهرة للعام **١٩٥٢** في حال لا تزال مطبّقة، والرياض، وأخيراً مسقط) لم يأت فيها سوى تقدّم ضئيل بالنسبة للقوانين الوطنية الموصوفة بالتقليدية. إن تجارب المشترع الاقليمي تظهر محدوديتها، لأنها تبدو فقط كمحاولات للتوحيد على الصعيد الاقليمي عوض أن تشكل مصدراً لتقوية فاعلية القرارات التحكيمية.

الصيغة التنفيذية المزدوجة، وجوب التطابق مع أحكام الشريعة، في إتفاقية الرياض، كلها إجراءات غير متناسبة مع المبادىء المتعارف بها في التجارة الدولية ... من هنا فإن قوانين المعاهدات الاقليمية تبدو غالباً أكثر تشدّداً من بعض القوانين الوطنية وأقلّها ملاءمة ـــ بكل وضوح ـــ من تلك الواردة في الاتفاقات العالمية. لا بل، إنها تحمل خطراً حقيقياً لأنها لا تترابط بشكل فعّال مع القواعد الوطنية أو الدولية الأكثر ملاءمة.

فقرارات عربية يمكنها هكذا أن تخضع لشروط أكثر صرامة من تلك التي تحكم الإعتراف بالقرارت غير العربية وبتنفيذها.

أمّا فيما يتعلّق بالمعاهدات الثنائية، فهي أيضاً موضع نقض. ففي أكثر الأحيان، هذه الاتفاقات هي اتفاقات تعاون قضائي، متشابهة، ومحتوية على حلول، هي أكثر الأحيان أكثر تشدّداً من تلك الواردة في القوانين الوطنية. هنا أيضاً يجب الحد من



مواضيعها، أو في أسوأ الحالات، وصلها مع إتفاقية نيويورك من أجل ربطها مع مادتها السابعة التي تسمح بتطبيق الحلول الأكثر ملاءمة.

ماذا عن الممارسة القضائية ؟

ب ـــ الممارسة القضائية

إن الممارسة القضائية في البلدان العربية تختلف بالطبع عن القانون المكتوب. في كل الحالات يجب التفريق بين التطبيق وإحترام القوانين الجديدة العصرية المعدّلة وغيرها من أدوات التجارة الدولية.

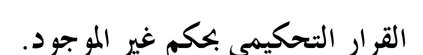
١ـــ تجاه النصوص الوطنية العصرية

نلاحظ أنه في البلدان التي وضعت مجهوداً لتحديث قانون التحكيم، يميل القضاء لاعطاء دفع للتحكيم، والى إضفاء المصداقية على هذه المؤسسة التي أخضعت لقواعد جديدة. نفسيا، وبوجود النصوص الجديدة، فإن القضاة المحليين يشعرون بأن عليهم حسن استعمالها، أو، وفي مطلق الاحوال، تفسيرها بما يتلاءم مع امنيات المشرّع في إطلاق مؤسسة التحكيم.

وفي هذا السياق يمكن تسليط الضوء على عدة قرارات قضائية صدرت في لبنان وهي حرية بالاستحسان.

منها مثلا القرار الصادر عن المحكمة الابتدائية في بيروت التي نظرت في القضية وفقا لصلاحيات قاضي التنفيذ، وبالتالي امتنعت عن البحث في جوهر القرار التحكيمي معتبرة ان ذلك خارج عن صلاحياتها. والاجتهاد استقر على هذا الرأي.

وايضا القرار الصادر عن محكمة الاستئناف في بيروت الذي رفض رؤية الدعوى انتقالا بعد ابطال قرار تحكيمي دولي صادر في بيروت معللا موقفه بأن نص القانون الداخلي لا يطبق على القانون الدولي، وانه في القانون الدولي، بعد الابطال، يصبح



القرار التحكيمي بحكم غير الموجود.

والحالة نفسها تحققت في مصر حيث ترد محكمة الاستئناف بصورة دائمة طلبات وقف تنفيذ القرارات التحكيمية، المبينة عندما تتناول أسبابا تتعلق بمضمون هذه القرارات. وهناك قرارات عديدة تطبق القانون رقم ٩٤ روحا ونصا بموضوع طلب ابطال القرارات التحكيمية. فمحكمة استئناف القاهرة تعتبر وبصورة متواصلة ان الطعن بالابطال ليس الطعن بالاستئناف وترد الطعن على هذا الاساس.

إن مجمل هذه الحالات تدل على ان بلدان الشرق الاوسط بدأت العمل للوصول الى الملاءمة مع الاتجاهات الحالية في التجارة الدولية.

ولكن، وعلى طرف مناقض، نلاحظ انه في هذه الدول عينها صدرت قرارات قضائية مثيرة للعجب. وبالفعل، أصدرت محكمة التمييز اللبنانية قرارا اعتبرت فيه ان القرار التحكيمي الاجنبي لا يتمتع بقوة القضية المقضية إلا بعد الاعتراف به وإكسائه الصيغة التنفيذية في لبنان، وهو أمر ضروري لادخاله في النظام القضائي اللبناني... بينما المادة ٧٩٤ التي تحيل اليها المادة ٨٠٥ من قانون اصول المحاكمات المدنية الجديد تقر صراحة بقوة القضية المقضية للقرار التحكيمي الدولي منذ لحظة اللفظ به بغض النظر عن المكان الذي صدر فيه.

أي أن المراجع القضائية اللبنانية العليا قد تجاهلت، او تتجاهل احيانا بكل بساطة، النصوص القانونية اللبنانية.

في مصر، وباختصار نقول، ان محكمة الاستئناف في القاهرة أصدرت عددا من القرارات أبطلت بموجبها قرارات تحكيمية اجنبية، ومنها ما هو صادر عن غرفة التجارة الدولية. في حين ان طلب الابطال لا يشمل، في مصر، إلا القرارات الصادرة وفقا للقانون المصري. إنه مبدأ إقليمية طرق الطعن.



في الامارات العربية المتحدة، تحيل المحاكم الفرقاء الى التحكيم، إلا انها تحتفظ بصلاحية استعادة الملف في نهاية العملية التحكيمية والحكم في النزاع بالرغم من انضمامها الى اتفاقية نيويورك، بينما يجب ان يرفع القضاء يده نهائيا عن الملف ويمتنع عن إعادة النظر في الخلاف بعد ان يرفع المحكمون يدهم. إن هذا الحل يفرض نفسه بقوة في عمليات التحكيم الدولي خاصة أن اتفاقية نيويورك ألغت إعادة النظر في النزاع.

أما في سوريا، فإن إشكالية الاذن المسبق في العقود الادارية وحتى في العقود المبرمة من قبل المؤسسات العامة هي اليوم أشهر من ان يحكى عنها.

صفوة القول، ان مجرد نشر قوانين عصرية او حديثة او التوقيع على معاهدات دولية يبقى غير كاف لتأمين الشروط المؤاتية للاعتراف بالقرار التحكيمي وتنفيذه ولتأمين طرق الطعن المناسبة. من الضروري ان تترافق هذه المبادرة، أقله، مع عملية تثقيف للقضاة المحليين لتأمين التجانس في الحلول وللتطبيق الجيد للنصوص المعدلة.

٢ــ تطبيق وتفسير الاتفاقيات الدولية

لا بد ايضا، وخاصة، من التطرق الى الانحراف في تطبيق الاتفاقيات الدولية، إن عددا وافرا من الامثلة يساعد على التوضيح.

أولا، في المملكة العربية السعودية، نظرا لان النظام السعودي مرتكز برمته على القانون الالهي ــ الشريعة ــ ليس للاتفاقيات الدولية الاولوية ــ بالضرورة ــ بالنسبة للقانون المحلي والمحاكم المحلية لا تشعر بانها ملزمة باستبعاد إلزامات القانون المحلي بوجود القواعد القانونية الدولية.

السلطات القضائية ترفض الاعتراف بأولوية اتفاقية نيويورك بالنسبة للمرسوم الملكي السعودي للعام ١٩٨٣ المتعلق بالتحكيم وبالمرسوم التطبيقي مما يدعو إلى

دكتورة/ ناتالي نجار

التساؤل من النفع من هذه الاتفاقية في المملكة.

في سوريا، يمكننا الإشارة إلى حالة حيث، لاعطاء الصيغة التنفيذية لقرار تحكيمي أجنبي، وبالرغم من أنه خاضع لاتفاقية نيويورك، فإن القاضي السوري لم يتردد عن الاستعانة بالمادة ٣٠٧ من قانون الأصول المدنية السوري وبالتحديد لالزامية مبدأ التعامل بالمثل في حين ان اتفاقية نيويورك لا تنص على هذا الأمر، وان مبدأ الاولوية يجب ان يكون هو السائد.

وأخيراً، مثل من الاردن، حيث السلطات القضائية المحلية عمدت مرات عديدة إلى الجمع بين تطبيق معاهدة نيويورك والقانون الوطني الأردني. وبمعنى آخر، لتنفيذ قرار تحكيمي أجنبي في الأردن، لم يتردد القضاء الأردني في تطبيق معاهدة نيويورك والقانون الوطني معا معطياً الأفضلية ــ أحياناً ــ لهذا الأخير على تلك.

عديدة هي الأمثلة التي تقودنا إلى خاتمة مختصرة: سطلة القضاء في الرقابة على القرارات التحكيمية في بلدان الشرق الاوسط في قلب التحكيم عامة وفي الدول العربية خاصة. وإذا، كان لا بأس في الطريق التي تم اجتيازها لغاية الآن، فإن مواصلة السعي تبقى مطلوبة، لان الهدف المبتغى ما زال بعيدا. طبعاً، على الأنظمة أن تتحرك، إنمـا أيضاً، وخاصة، يجب ان تنصب الجهود على مستوى النظام القضائي. إن تأهيل القضاة واستعدادهم لتقبل مبدأ التحكيم من بين ضمانات النجاح في مراقبة القرارات التحكيمية في البلدان العربية. يجب السعي الى تنمية ثقافة تحكيمية ليس فقط لدى القضاة إنما أيضاً لدى ممارسي التحكيم: المحامين، الطلاب، الاساتذة، المراكز، الباحثين وذلك عبر النشاطات الدورية والثقافية التي تنمّي ثقافة التحكيم كوسيلة لفض النزاعات وتعممها ليس فقط على الصعيد الوطني فحسب إنما أيضاً على الصعيد العربي والدولي.